



## Klagenemnda for offentlige anskaffelser

---

**Saken gjelder:** *Avvisning av tilbud*

*Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om levering av veimerking. Klager anførte blant annet at innklagede hadde brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud fra konkurransen som følge av ikke-prisede poster. Anførslene førte ikke frem.*

### **Klagenemndas avgjørelse 30. juni 2023 i sak 2023/261**

**Klager:** Vegmerking Vest AS

**Innklaget:** Stavanger kommune

#### **Klagenemndas**

**medlemmer:** Elisabeth Wiik, Kristian Jåtog Trygstad og Marianne Dragsten.

#### **Bakgrunn:**

- (1) Stavanger kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 2. februar 2023 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om levering av veimerking. Konkurransen ble publisert med hoved-CPV-kode 50230000 «*reparasjon, vedlikehold og tilhørende tjenester tilknyttet veier og annet utstyr*». I tillegg ble konkurransen merket med CPV-kodene 34922000 «*veimerkingsutstyr*», 34922100 «*veimerking*» og 34922110 «*glassperler til veimerking*». Rammeavtalens varighet var to år, med opsjon om forlengelse i 1 + 1 år. Anskaffelsens estimerte verdi var mellom 2,4 og 3 millioner kroner inkludert opsjoner.
- (2) Ifølge konkurransegrunnlaget, var formålet med anskaffelsen å inngå en rammeavtaleavtale om «*levering av veimerking av veier og GSV med unntak av spesialsymboler på sykkelveier og sykkefelter*».
- (3) Det ble konkurrert om å levere tilbudet med lavest pris. Prisen ble beregnet på bakgrunn av et utfylt prisskjema. Ytelsene som skulle prises, var delt inn i veimerking med termoplast, prefabrikkert termoplast, maling og maskinell veimerking. Disse prispostene skulle enten prises per meter eller per stykk. I tillegg var det bedt om timepriser på ulike forberedende arbeider, stykkpris for etablering og rigg, og timepriser for ekstra enkeltoppdrag.
- (4) Prisskjemaet var i excelformat, og celle 94 til 100 var angitt slik før leverandørene hadde fylt det ut:

**Postadresse**  
Postboks 511  
Sentrum  
5805 Bergen

**Besøksadresse**  
Zander Kaaes gate 7  
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: [post@knse.no](mailto:post@knse.no)  
[www.klagenemndssekretariatet.no](http://www.klagenemndssekretariatet.no)

|            | A                                     | B | C                    | D                                 | E    |
|------------|---------------------------------------|---|----------------------|-----------------------------------|------|
| <b>93</b>  | <b>Element – ekstra enkeltoppdrag</b> |   | <b>Pris per time</b> | <b>Mengde for vekting (timer)</b> |      |
| <b>94</b>  | Fagarbeider dagtid                    |   |                      | 10                                | 0,00 |
| <b>95</b>  | Hjelpearbeider dagtid                 |   |                      | 10                                | 0,00 |
| <b>96</b>  | Fagarbeider kveld                     |   |                      | 20                                | 0,00 |
| <b>97</b>  | Hjelpearbeider kveld                  |   |                      | 20                                | 0,00 |
| <b>98</b>  | Fagarbeider natt                      |   |                      | 20                                | 0,00 |
| <b>99</b>  | Hjelpearbeider natt                   |   |                      | 20                                | 0,00 |
| <b>100</b> | <b>Sum</b>                            |   |                      |                                   | 0,00 |

- (5) I informasjonen til skjemaet fremgikk det i punkt 3 at «[o]ppgitt mengde for vekting i kolonne D, er kun til evaluering og tilsvarer ikke oppgitt mengde for ett år». I punkt 4 fremgikk det at «[s]um i celle E100 er totalsummen for evaluering skal føres inn i produkter i mercell». Delsummene i kolonne E ble regnet ut ved å gange enhetsprisene i kolonne C med mengden i kolonne D. Delsummene ble automatisk lagt inn i kolonne E, ved hjelp av en formel som innklagende hadde lagt inn på forhånd. Summen av hele kolonne E ble summert i felt E100. Kolonne D var fylt ut på forhånd av innklagede, mens kolonne C måtte fylles ut av leverandørene.
- (6) Under konkurransen mottok innklagede spørsmål om hvilke krav som ble stilt til begrepet «fagarbeider» i prisskjema. Innklagede viste til at begrepet skulle forstås som «en som har nødvendig intern (eller annen nødvendig) opplæring/relevant kunnskap og erfaring med slik jobb mer enn 2 oppmerkingssesong».
- (7) Innen tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra Visafo AS og Vegmerking Vest AS (heretter klager).
- (8) I klagers tilbud var cellene C94-C99 blanke. Klager ble 10. mars 2023 orientert om at de var avvist fra konkurransen. Dette ble begrunnet med at de blanke feltene i klagers prisskjema ble regnet som et vesentlig avvik.
- (9) Klager påklaget avvisningen samme dag og viste til at de tomme cellene var priset til 0 kroner. Innklagede opprettholdt avvisningen 14. mars 2023. Klager sendte ny klage den 20. mars 2023, og avvisningen ble igjen opprettholdt fra innklagedes side 29. mars 2023.

- (10) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 14. april 2023. Innklagede har bekreftet at de avventer kontraktsinngåelse inntil klagenemnda har behandlet saken. Saken er derfor gitt prioritert behandling av nemnda.
- (11) Nemndsmøte i saken ble avholdt 19. juni 2023.

### **Anførsler:**

#### ***Klager har i det vesentlige anført:***

- (12) Det var ulovlig å avvise klagers tilbud etter anskaffelsesforskriften § 24-8. Det foreligger ikke et avvik i klagers tilbud, og i alle fall ikke et vesentlig avvik. Prisene i prisskjemaet er korrekt, inkludert den samlede prisen, og de tomme prislekene er inkludert i de øvrige enhetsprisene i skjemaet. En objektiv tolkning av klagers tilbud viser at det ble inngitt et pristilbud på 0 kroner for de aktuelle postene. Denne tolkningen burde også styrkes i saken ettersom klager har hatt denne kontrakten de siste tre årene, og aldri fakturert ekstra på disse punktene.
- (13) Dersom dette skulle anses som et avvik, er det uansett ubetydelig. De tomme feltene fikk ikke betydning for prisen, ettersom summen i felt E100 ikke ble påvirket av dette. Det kom frem av instruksjonen at det var prisen i E100 som skulle evalueres. Tilbudet var sammenlignbart med øvrige tilbud, og det var i tillegg mulig å prise det angivelige avviket.
- (14) Innklagede plikter å ta hensyn til informasjonen som kom frem i klagen datert 10. mars 2023 i vurderingen av om det foreligger et avvik. Det følger av regelverket at oppdragsgivere kan be om suppleringer eller avklaringer dersom tilbudet er uklart eller mangelfullt, all den tid tilbudet ikke forbedres. Klagen var kun en forklaring på hvorfor tilbudet var i samsvar med anskaffelsesdokumentene, og ikke en forbedring av tilbudet. Å ikke ta denne forklaringen i betraktning strider mot kravet til forsvarlig saksbehandling og forholdsmessighetsprinsippet i anskaffelsesloven § 4.
- (15) Konkurransesgrunnlaget er uklart ettersom det er inntatt priser for «fagarbeider» i prisskjemaet, og det ikke finnes et fagbrev innenfor veimerking.
- (16) Konkurransen var ikke merket med alle de relevante CPV-kodene da den ble kunngjort. Innklagede skulle ha merket konkurransen med CPV-kode 45233221 «veimerkingsarbeid». Ettersom konkurransen ikke ble merket korrekt, er det en mulighet for at andre interesserte leverandører ikke ble oppmerksomme på konkurransen. Videre er anskaffelsen i realiteten en bygge- og anleggskontrakt. Det var derfor en feil å utlyse kontrakten som en tjenestekontrakt etter reglene i anskaffelsesforskriften del III. Dette kan ha påvirket deltakerinteressen, og konkurransen må derfor avlyses.

#### ***Innklagede har i det vesentlige anført:***

- (17) Klagers tilbud inneholder et vesentlig avvik og måtte derfor avvises etter anskaffelsesforskriften § 24-8 (1) bokstav b. Enkelte av postene i prisskjemaet mangler pris, og dette utgjør et avvik ettersom alle postene skulle prises. Avviket er vesentlig ettersom det medfører at tilbudet fra klager ikke kan sammenlignes med øvrige tilbudene. Dersom avviket ikke skulle ansees å være vesentlig, har innklagede likevel rett til å avvise tilbudet etter § 24-8 (2) bokstav a.

- (18) Dersom det var meningen at de tomme cellene under kolonne C skulle være 0, måtte klager ha fylt inn tallet «0» i prisskjemaet. Det er ingenting i klagers tilbud som tilsier at tomme felter er priset til 0 eller tatt inn under andre poster. Det er klager som har risikoen for feil og uklarheter i tilbudet.
- (19) Det var ikke adgang til å hensynta opplysningene som kom 10. mars 2023, ettersom de ble gitt etter tilbudsfristen og vil medføre en forbedring av klagers tilbud etter anskaffelsesforskriften § 23-5.
- (20) Begrepet «*fagarbeider*» i prisskjemaet er tilstrekkelig klart, og begrepet ble også ytterligere presisert i spørsmålsrunden under anskaffelsen.
- (21) Konkurransen ble kunngjort med riktig hoved-CPV-kode og riktige tilleggskoder som viste hvilken ytelse som skulle anskaffes. Skulle det finnes CPV-koder som er mer treffende, tilsier ikke det at anskaffelsen er ulovlig ettersom det var mulig for leverandørene å finne konkurransen.

#### **Klagenemndas vurdering:**

- (22) Klager har deltatt i konkurransen, og har som utgangspunkt saklig klageinteresse, jf. klagenemndsforordningen § 6. Klagen er rettidig.
- (23) Klager har anført at konkurransen må avlyses som følge av innklagede ikke har oppgitt alle relevante CPV-koder i kunngjøringen. Klager mener at det kan ha påvirket deltakerinteressen at kunngjøringen ikke var merket med CPV-kode 45233221 «*veimerkningsarbeid*».
- (24) Det følger av forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6 andre ledd, at klage kan fremsettes av enhver som har «*saklig interesse*» i å få vurdert lovmessigheten av en handling eller unnlatelse under gjennomføringen av en anskaffelse. All den til klager har funnet frem til konkurransen og levert tilbud, kan ikke nemnda se at klager har en saklig interesse i å få avklart om CPV-kodene i saken har påvirket deltakerinteressen.
- (25) Klager har videre anført at anskaffelsen i realiteten er en bygge- og anleggskontrakt, og at det derfor var feil å utlyse kontrakten som en tjenestekontrakt etter reglene i anskaffelsesforordningen del III.
- (26) En tjenestekontrakt er etter forskriften § 4-1 bokstav c, en kontrakt om utførelsen av tjenester, unntatt bygge- og anleggskontrakter som definert i bokstav d. Formålet med rammeavtalen var å få levert veimerking av veier, sykkelveier og sykkelfelt. Prisskjemaet var lagt opp slik at det skulle gis priser på ulike metoder veioppmerking per meter og per stykk, i tillegg til timepriser for forberedende arbeider og ekstraoppdrag. Ut fra beskrivelsene i konkurransegrunnlaget finner klagenemnda at det ikke er nærliggende å anse kontrakten som utførelse «*av et bygge- og anleggsarbeid*» etter forskriften § 4-1 bokstav d punkt 2.
- (27) Klagenemnda legger etter dette til grunn at konkurransen er riktig kunngjort som en tjenestekontrakt. Anskaffelsens verdi er estimert til maksimalt 3 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

- (28) Klagenemnda skal ta stilling til om innklagede har brutt regelverket ved å avise klagers tilbud. Det følger av anskaffelsesforskriften § 24-8 (1) bokstav b), at oppdragsgiver «skal» avvise et tilbud som inneholder «*vesentlige avvik fra anskaffelsesdokumentene*».
- (29) Det første spørsmålet er om klagers tilbud inneholder avvik ved at postene 94-99 ikke var priset. Hvorvidt et tilbud inneholder avvik, beror på en tolkning av tilbudet i lys av konkurransedokumentene.
- (30) I NOU 2014:4 trekker forenklingsutvalget frem i punkt 24.2.3:
- «Ved fastleggelsen av tilbudets innhold må oppdragsgiver legge til grunn en objektiv fortolkning av tilbudet. Det er uten betydning hva leverandøren har ment med formuleringene i tilbudet. For å kunne sammenligne tilbudene, må oppdragsgiver, innenfor rammene av det innkjøpsfaglige skjønnet, kunne legge til grunn det minst fordelaktige tolkningsalternativet for den aktuelle tilbyder. Utvalget legger for øvrig til grunn at det i tillegg gjelder et presumsjonsprinsipp med en viss begrenset rekkevidde, men at dette prinsippet ikke kan sette til side en nærliggende tolkning av tilbudet basert på andre tolkningsfaktorer. I de fleste tilfeller av uklarheter skal leverandørene således risikere å få sitt tilbud avvist.»*
- (31) Forenklingsutvalget uttalte seg også om ikke-prisede poster i NOU 2014:4 punkt 24.2.3:
- «Gjeldende forskrift § 12-2 inneholder en regel om mangelfull prisutfylling i bygge- og anleggstilbud. I henhold til denne bestemmelsen skal poster som ikke er priset, anses innkalkulert i andre poster, med mindre annet er angitt i tilbudsbrevet, eller den manglende utfyllingen skyldes en åpenbar feil.*
- Som en konsekvens av at utvalget foreslår å forskriftsfeste uklarhetsregelen, foreslår utvalget å stryke denne bestemmelsen. Hvis et tilbud er mangelfullt priset, vil oppdragsgiver som beskrevet over kunne legge til grunn det minst fordelaktige tolkningsalternativet for leverandøren. Dette vil gjelde generelt, ikke bare gjelde tilbud på bygge- og anleggsarbeider. Dette må også ses i sammenheng med at utvalgets flertall foreslår å oppheve forhandlingsforbudet, jf. kapittel 16. Oppdragsgiver vil således alltid ha adgang til å gå i dialog med leverandøren om eventuell mangelfull prisutfylling.»*
- (32) Uttalelsene gjelder anskaffelser som gjennomføres etter forskriften del II, men klagenemnda legger til grunn at de også har betydning for konkurranser som gjennomføres etter del III. Klagenemnda legger etter dette til grunn at ikke-prisede poster skal vurderes i lys av prinsippet om at leverandøren har risikoen for uklarheter i tilbudet, jf. forskriften § 23-3 (2).
- (33) Det er altså ingen automatikk i at blanke celler i et prisskjema skal føre til avisning. Hva som blir konsekvensen av ikke-prisede poster, beror på en konkret vurdering i den enkelte sak. Det avhenger igjen av en konkret vurdering av klagers tilbud i lys av konkurransedokumentene.
- (34) Et utgangspunkt for tolkingen av klagers tilbud er at klager ikke har priset de aktuelle postene, heller ikke med «0». Dette til tross for at prisskjemaet ga følgende anvisning «*Leverandørene skal i kolonne C føre inn priser for de opplistede elementene*». Ved å unnlate å prise de aktuelle rubrikkene i kolonne C hadde klager fraveket denne instruksjonen.

I klagers tilbud er det heller ikke presisert eller kommentert at de tomme cellene er ment innkalkulert i øvrige poster.

- (35) Klager har anført at de tomme cellene i prisskjemaet innebærer at postene var priset til 0. Klager har i tillegg vist til en tidligere kontrakt med innklagede, hvor det aldri ble fakturert for disse postene, og at det var nærliggende å tolke dette tilbudet på samme måte.
- (36) De blanke cellene i klagers prisskjema gjaldt timepriser for ekstra enkeltoppdrag. Prisene i de øvrige postene skulle hovedsakelig oppgis per meter eller per stykk. Slik saken er opplyst for klagenemnda, er det ingen naturlig og uomtvistelig sammenheng mellom priser på enkeltoppdrag som er priset per meter eller stykk, og ekstraoppdrag som er priset per time. Forskjellene forsterkes av at ekstraoppdragene synes å ha udefinert omfang, både når det gjelder hyppighet og volum. Dermed fremstår det umiddelbart som vanskelig å innkalkulere ekstraoppdragene i de ordinære oppdragene. Klagenemnda føyer i denne forbindelse til at informasjonen til prisskjemaet klargjorde at «*[o]ppgitt mengde for vekting i kolonne D, er kun til evaluering og tilsvarer ikke oppgitt mengde for ett år*». All den tid summen ikke utgjør den faktiske prisen for leveransen, men en vektet sum for å sammenligne tilbudene, kan dette også tilsi at det ikke er nærliggende å tolke tilbudet slik at timeprisene er inkludert i enhetsprisene i øvrige poster.
- (37) Enkelte av postene knyttet til spyling, formerking og forberedende arbeider skulle oppgis i timepris. Timeprisene for forberedende arbeider omfatter imidlertid bare enkelte deler av oppdragene. Det fremstår derfor heller ikke som en naturlig tolkning av tilbudet at prisen for ekstraoppdragene inngår i disse postene.
- (38) Selv om klager tidligere ikke har fakturert for slike tjenester, er ikke det ensbetydende med at de ville gjennomføre denne kontrakten på samme måte. Det vises også til at ved forrige konkurranse hadde klager fylt ut skjemaet på en annen måte, ved å skrive inn tallet 0, og ikke latt cellene stå blanke.
- (39) Klager har vist til Hålogaland lagmannsretts dom i sak LH-2020-140680, hvor en av leverandørene hadde skrevet inn tallet 0 i prisskjemaet i en konkurranse, men skjemaet rettet dette tallet 0 til en strek. Retten fant at streken måtte forstås som at postene var priset til 0. Klagenemnda kan ikke se at dette tilfellet er likt. Nemnda har fått tilsendt prisskjemaet som ble brukt i konkurransen, og dersom man skriver inn tallet 0 blir dette ikke automatisk rettet til ett blankt felt. Siden det ikke foreligger noe automatisk forbindelse mellom tallet 0 og en blank celle i prisskjemaet, kan ikke nemnda se holdepunkter for at blanke celler skal tolkes som at postene er priset til 0 i denne saken.
- (40) Etter dette mener klagenemnda at det ikke er rettslige mangler ved innklagedes vurdering av at de blanke cellene i klagers tilbud utgjør avvik.
- (41) Klagenemnda går deretter over til å vurdere om avviket var «*vesentlig*» jf. anskaffelsesforskriften § 24-8 (1) bokstav b).
- (42) I NOU 2014:4 punkt 25.4.6.2 har Forenklingsutvalget lagt til grunn at «*[a]vvik eller lignede som medfører at et tilbud ikke kan sammenlignes med andre tilbud, vil alltid være vesentlige*». Evalueringen i denne anskaffelsen var basert utelukkende på pris, og prisen skulle vurderes utfra vedlagt prisskjema. Klagenemnda viser til at flere rubrikker i klagers prisskjema var blanke. Gitt premisset om at disse arbeidene ikke var innkalkulert i øvrige

priser, visste ikke innklagede hvordan klager ville prise disse arbeidene. Derfor vil det ikke være mulig å sammenligne klagers tilbud med øvrige tilbud på disse punktene.

- (43) Klager har anført at de manglende prisene ikke var vesentlige, ettersom tjenestene som skulle prises i celle 94 til 99 ikke utgjorde et reelt behov for innklagede. Det er imidlertid innklagede som gjennom konkurransedokumentene gir uttrykk hvilke tjenester de ønsker. Hvilke tjenester innklagede tidligere har fakturert for, er ikke relevant.
- (44) Klager har videre anført at innklagede hadde en plikt til å prise avviket slik at tilbudene kunne sammenlignes. Klagers tilbud ga imidlertid ikke noen holdepunkter for hvordan arbeidene som skulle prises i rad 94-99 skulle prises. Innklagede hadde dermed ikke noe grunnlag for å prise avviket.
- (45) Klager har også anført at innklagede måtte ta hensyn til informasjonen som ble sendt til innklagede etter tilbudsfristen. Klager forklarte at de blanke cellene skulle forstås slik at postene var priset til 0 kroner.
- (46) Det følger av forskriften § 23-5 (1) at oppdragsgiver «*kan*» be om å få ettersendt og supplert opplysninger i tilbudet, dersom tilbudet synes å inneholde feil eller uklarheter. Det foreligger altså ikke en plikt for oppdragsgivere å foreta slike avklaringer. Klagenemnda kan derfor ikke se at innklagede har brutt regelverket ved ikke å ta hensyn til klagers etterfølgende forklaringer.
- (47) På bakgrunn av dette, gjorde de tomme cellene i klagers prisskjema det umulig for innklagede å sammenligne klagers tilbud med de øvrige tilbudene. Tilbudet inneholdt dermed et «*vesentlig avvik*». Klagenemnda har etter dette ikke rettslige innvendinger mot at klagers tilbud ble avvist fra konkurransen jf. § 24-8 (1) bokstav b.
- (48) Klager har videre anført at konkurransegrunnlaget er uklart ettersom det er inntatt priser for «*fagarbeider*», ettersom det ikke finnes et fagbrev innenfor veimerking. Under konkurransen ble det stilt spørsmål om begrepet, og innklagede viste til at begrepet skulle forstås som «*en som har nødvendig intern (eller annen nødvendig) opplæring/relevant kunnskap og erfaring med slik jobb mer enn 2 oppmerkingssesong*». Klager har vist til at denne beskrivelsen også var uklar, og at det er innklagede som bærer risikoen for uklarheter i konkurransegrunnlaget. Klagenemnda finner at begrepet «*fagarbeider*» er tilstrekkelig klart. Selv om det ikke finnes et eget fagbrev på feltet, så forstår nemnda begrepet slik at det tar sikte på en som jobber med og har kompetanse innenfor faget. I svaret i spørsmålsrunden blir det også avklart hvor lang erfaring som kreves. Nemnda finner at denne informasjonen samlet sett gjør det tilstrekkelig klart hvordan «*fagarbeider*» skulle forstås, og klagers anførsel tas ikke til følge.

### **Konklusjon:**

Stavanger kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Elisabeth Wiik

*Dokumentet er elektronisk godkjent, og har ingen signatur*